

P E R

D. Giovacchino Putignano

NELLA CAUSA, CHE HA CON

D. Saverio Manco, e D. Oronzo
de Marino .

DEGNISSIMO COMMISSARIO
L' Illustre Marchese Danza .







COn ragione le Leggi tutte, al più che si è potuto, hanno talmente favorite e secondato le ultime volontà de' mortali, che si sono benignati i Principi Legislatori loro comunicare la maggiore prerogativa del suo alto potere, ch'è quello di far Leggi, ordinando, che le medesime si riputassero non altrimenti, che le Leggi stesse, secondando il comun dritto, *Disponat Testator, & fiat Lex*. Con ragione, io replico, tutto ciò si è fatto, cioè, pel pubblico bene, non essendo nel cuor umano più efficace desiderio di conservare i proprj beni, e di accrescerli, che il vedere eseguiti esattamente gli ultimi loro elogi nel tempo, che non sono più tra' mortali, e non conservano più de' beni il dominio. Questo è quello, che colla sua meravigliosa eloquenza volle additarci Quintiliano, quando nella sua Declamazione 38. disse: *In more Civitatis, in Legibus positum est, ut quoties fieri poteris, defunctorum testamento stetur: idque non mediocri ratione. Neque enim aliud videtur solatium mortis, quam voluntas ultra mortem: alioquin potest grave videri & ipsum patrimonium, si non integram Legem habere: & quoniam omne jus nobis in id permittitur viventibus, auferatur morientibus.*

Ma poichè è troppo facile il commetterfi frode negli atti dell' ultime volontà, non potendo il Testatore, passato già all' altra vita, difendere, e manifestare i suoi sentimenti; quindi le Leggi nel medesimo tempo che, al più che si possa, han favorito agli ultimi umani elogi, così han cercato di prescrivere tutte quelle cautele, per cui con difficoltà si possano praticar frodi nella supposizione de' Testamenti. A tal oggetto presso gli antichi Romani i Testamenti far non potevansi, se non che con tanta pubblicità, quanta ella era l' ordinarfi ne' pubblici Comizj, vale a dire, innanzi a tutto il Popolo. Ma come una tal pratica impediva gli uomini a farli nelle urgenti necessità in cui trovavansi, per mancanza de' Comizj, fu quindi introdotto il Testamento *per as & libram*, avanti a sette testimoni, coll' attestato, ed il libbrisce, per una immaginaria vendita. Ma poi sull' andar degli anni nuova forma fu data a' Testamenti dall' Editto Pretorio; e nuovo ordine fu poi costituito per li medesimi dalle Costituzioni de' Principi, i quali

alcune cose prendendo dall'antico dritto civile, ed altre adottando dall'Editto Pretorio, vennero a stabilire quella nuova foggia circa i Testamenti, colla quale noi oggi giorno viviamo. Ma l'oggetto della variazione di tante Leggi altro non fu, se non che riparare le frodi, che far si possono mediante la falsità de' Testamenti. Però con tanti providi e savj stabilimenti per indurre la certezza degli ultimi umani elogi, pure alla giornata si sentono ne' Tribunali i furiosi strepiti, e le querele de' legami del sangue per la falsità de' Testamenti. E perchè chi pratica frodi adopera tutti i mezzi, che può escogitare l'umana malizia, per inorpellare le medesime, dando ad esse l'immagine di verità, e non sempre riesce quelle scoprirsi; quindi egli è, che più delle volte gli Attori in sì fatte controversie succumbono, ed i Rei vincono, e rare sono quelle controversie, in cui per la falsità del Testamento si giudichi.

Ma spero, e con costanza, che la controversia circa la falsità del Testamento di Pietro Putignano non abbia da essere nel numero di quelle, nelle quali dagli attori si succumbe. Io m'ho prescritto, per maggior accerto del vero, unire tutte le congetture che concorrono ad indurre, e manifestare la falsità del Testamento, cioè quelle, che han preceduto al medesimo, l'altre, che l'hanno accompagnato, e quelle finalmente, che l'hanno seguitato. Le più convincentino, le dedurrò dall'istesso Testamento, l'altre poi da' testimonj contesti, che si sono esaminati nel termine. A tal oggetto premetto il fatto, per poterne dal medesimo dedurne poi il dritto.

F A T T O.

Pietro Putignano non avendo figliuoli, ma soltanto un nipote chiamato Giovacchino Putignano, ed un suo pronipote figlio del medesimo Gioacchino chiamato Donatantonio Putignano, desiderando la perpetuità della sua casa, volle dare ad esso lui moglie, la quale fu Camilla Chiazza; ed a contemplazione di tal matrimonio certo, e determinato nel 1778. gli fece donazione irrevocabile di molti stabili, sogggettandogli a perpetuo descensivo fedecommesso mascolino, fol. 217. Provide anche alle femine nasciture da questo matrimonio, con stabilire la dote per le medesime in duc. 300. ma essendo sole l'aumentò, ed accrebbe sino alla somma di duc. 500. per ciascheduna.

Primachè esso donante fatto avesse tal donazione, aveva fatto nel 1777. a' 2. di Dicembre il suo *in scriptis* Testamento presentato presso gli atti, fol. 230. col quale aveva istituito erede

universale di tutti i suoi beni l'anzidetto suo pronipote Donatantonio, gravandolo bensì di uno strettissimo fedecommesso descensivo perpetuo mascolino per la conservazione espressa di sua famiglia, nella di cui estinzione volle, che succedessero a tutti i suoi beni Vito-Domenico Manco figlio di sua sorella, ed i suoi figli maschi legittimi e naturali. Soggiunse, che succedendo esso Vito-Domenico, dovesse dotare le figlie femmine di esso Donatantonio, ed ordinò similmente, che detto suo pronipote prestar dovesse gli alimenti convenevoli a detto suo padre Giovacchino nipote d'esso Testatore. Nel medesimo Testamento lasciò esecutore testamentario e coerede particolare Oronzio de Marinis, al quale sebbene avesse ordinato consegnarsi le chiavi de' magazzini, e casse, soggiunse, che le robe in quegli esistenti si fossero subito inventariate coll'assistenza di Donatantonio erede universale, e del Notajo che chiudeva il Testamento che fu Notar Paolino Napolitano: lasciando espressamente a beneficio dell'erede tutt'i mobili e biancherie, *fol. 332.* Ma tutte queste provide disposizioni svanirono coll'ultima di lui testamentaria disposizione fatta a' 6. Febbrajo, ed aperta a' 26. Marzo del 1778. per mano di Notar Francesco Imbriani della terra di Monterone, *fol. 4. ad 12.*

Egli con tal disposizione di un Testamento chiuso, e sigillato istituì suo erede universale Donatantonio. Putignano suo pronipote sopra gli stessi stabili, che ad esso lui aveva donati colli surriferiti capitoli matrimoniali. L'istituì ancora erede in tutte le case, e postieri d'ogli, magazzini di vino, rimesse, e case dove abitava, nel modo, che si trovavano ammobiliate, eccettuandone però quelle cose, ch'egli eccettuò nel suo Testamento, *fol. 5. a 1.* Fatta la universale istituzione, istituì erede particolare sopra alcune chiusure di olive Saverio Manco suo nipote *en sore*, *fol. 6.* E parimente istituì erede anche particolare sopra altre chiusure di olive Oronzio de Marinis. Fece diversi legati ad altri suoi benemeriti di non picciola somma, de' quali gravò il suo erede universale, in modo che un sì fatto gravame de' Legati veniva ad assorbire l'intero importo di quel tanto ad esso lui aveva lasciato, oltre agli stabili donatigli nelli summentovati capitoli matrimoniali. Lasciò per suo Esecutore testamentario D. Oronzio de Marini con un'ampia facoltà di amministrare i suoi beni ereditarij, di esigere, ed introitarsi i crediti di essa eredità, di vendere alcuni generi di vettovalie, prescrivendogli l'uso, che doveva del detto denaro farne. Prescrive parimente, che all' Esecutore della sua volontà Oronzio de Marinis suo erede particolare istituito, non si possa

inferire molestia veruna dal suo erede universale sotto la pena comminata di restar privo dell'anzidetta istituzione di erede universale, *fol. 10. lit. B.* Questa fu la testamentaria disposizione di Pietro Putignano, che fu aperta a' 6. Marzo 1778. Vediamo quello, che si fece subito, che ella fu manifestata.

Donatantonio erede universale, in tempo di detto Testamento, e della morte d' esso Testatore, ritrovavasi assente, facendo dimora nella sua Patria di Monterone colla sua moglie: subito che n' ebbe notizia, restò meravigliato non poco nel veder mutata la costante affezione di suo Prozio verso lui, colla mutazione del primo Testamento fatta con questo secondo; ma cessò la sua ammirazione allorch' ebbe notizia della supposizione del Testamento suddetto, e cercò subito cautelarsi con attestati degl' istessi Testimonj testamentarj, i quali non ricusarono farli per disimpegno della verità; ed essendosene già provveduto, comparve nel S. R. C. ove dedusse la falsità di detto Testamento, e domandò, che si fosse la controversia commessa, come in effetto fu commessa all' Illustre Sig. Marchese Danza. Egli intese le Parti diede termine ordinario circa la falsità del Testamento, ed ordinò, che gli eredi particolari non avessero alienato i beni sotto pena di nullità, ed invalidità del contratto, *fol. 40.* Impartitosi il termine ordinario, è stato questo già compilato coll' esame accapato dall' Esaminatore Mariano Servillo, sicchè vediamo cosa siasi col medesimo verificato.

In primo luogo il Giovacchino Putignano, che come padre, e legittimo amministratore dell' anzidetto Donatantonio suo figlio ha introdotto il presente litigio, ha legittimata la sua persona con preamboli, che egli sia stato nipote di Pietro, e che per conseguente il suo figlio Donatantonio sia stato di lui pronipote, secondo ha articolato, e provato con attestato ratificato in termine, *fol. 129. ad 134.* di Notar Paolino Napolitano di S. Pietro in Lama, di Luigi Colonna di Monteroni uno de' testimonj testamentarj intervenuto nel Testamento suddetto, che nel mentre egli fu stipulato e solennizzato, il summentovato Notar Imbriani teneva il piego, e lo fece firmare a Pietro Putignano, ma che il Testatore non lo prese in sua mano, nè disse esser quella la sua volontà; soggiunse, che esso Testatore stava alquanto stolidito; similmente altri cinque testimonj testamentarj depongono l' istesso fatto, che sono Salvatore Rotaro, Giuseppe Greco, Mastro Antonio Montedoro, Marzo, e Raffaele Manca, e raffermano, che il Notar Imbriano fece firmare dal Testatore il piego, ma che egli non l'aveffe

l'avesse letto, fol. 79. ad 83. & fol. 100. ad 104. 110. ad 113. & 119. ad 113. E' vero, nè io voglio ometterlo per disimpegno del vero, che detti testimonj abbiano fatte alcune modificazioni nel loro esame, che non si leggono nell'attestato, che prima fatto avevano, ma i medesimi sono uniformi nel dire, che esso Testatore avesse firmato carta per carta il Testamento datogli a firmare da esso Notaro, senza che l'avesse letto.

E per maggiore accerto del fatto, il quale è il cardine della presente controversia, mi fo lecito di trascrivere la deposizione, che sopra l'articolo 7. ed 8. fol. 70. si è fatta da' testimonj uniformemente, affinchè tutti i Signori Votanti per sicurezza del vero possano averla sotto gli occhi.

Per quello intese, e vide de causa scientia, lo depone, che entrato in una camera di detta casa, in dove propriamente stava seduto il suddetto Pietro Putignano in una sedia con un braccio appoggiato su d'una banca, con un piego di più fogli di carta per lungo piegato sopra la detta banca vicino al detto braccio, e con esso lui vi stavano l' Articolato Dottor Fisico D. Oronzo de Marinis, il magn. Notar Francesco Imbriani, ed il magn. Pietro Maria Spedicato Giudice a Contratti, ed altri, con cui unitosi detto testimonio, disse in generale detto Pietro Putignano siamo lesti, a tal proposta dopo di aver contato detto magn. Notar Imbriano esso testimonio, il Sacerdote D. Gio: Spedicato, Salvatore Notaro, Luigi Colonna, Antonio Montedoro, Raffaele Monca, e Vito Marzo già intervenuti, li rispose dicendo sì Signore, replicò detto Putignano in presenza di tutti voglio solennizzare questo Testamento, e dopo avendo ripigliato a dire detto magn. Notaro Imbriani bisogna firmarlo, ed esso Pietro disse, ed io lo firmo, ma fateci prima in esso la dichiarazione come siete contento di quel tanto vi ho lasciato per le vostre fatiche, che scritti dal magn. Notar medesimo, ed egli con gli occhiali, esso Pietro lo lesse, dopo avendola letta la detta dichiarazione, si situò per firmare detto suo Testamento, ed in tanto aveva l'affanno. Si alzò il detto Salvatore Notaro, e colla direzione, ed assistenza del magn. Notar Imbriano, raprendo l'un l'altro le carte del detto piego le fecero firmare nelle margine, e nel fine, in dove oltre le dette margine, vi era scritto con una particolarità che parimente quantunque sfasidito detto Pietro di scrivere, li fecero firmare, e propriamente lo fece firmare il detto magnifico Notar Imbriano nella penultima facciata di detto piego, LA QUALE ERA TUTTA BIANCA, che rese meraviglia a tutti l'intervenuti testimonj, come anco ad esso testimonio, non sapendone la cagione, e dopo tal rispettive sottoscrizioni detto Pietro Pu-

signano testatore di mala grazia col braccio URTO' detto piego verso il detto magn. Notar Imbriano, che li stava accanto, e nello stesso TEMPO lo prese NELLE SUE MANI, senz'acchè il detto Pietro dato ce l'avesse con le sue proprie mani, e detto avesse al MEDESIMO MAGN. NOTAR IMBRIANO QUESTA E' LA MIA VOLONTA', ma soltanto l'URTO', e non meno pronunziò, che fatto ne avesse la clausura del detto Testamento, a questo il nominato Pietro Maria Spedicato, Giudice a Contratti dal detto magn. Notar Imbriano ripigliò detto Testamento, lo lesse, e poi tanto esso testimonio, come tutti gli altri di sopra nominati testimonj, esso magn. Notar Imbriani con esso Giudice a Contratti ad uno ad uno fece sigillare, e firmare dalla parte di fuori rispettivamente, ed il replicato magn. Giudice a Contratti di sopra anche ci scrisse con detto magn. Notar Imbriano, che fatto tutto ciò coll' intervento, ed in presenza dell' espressati testimonj, e di esso testimonio ancora, se la prese un' altra volta nelle sue mani, ed ogni d' uno se ne andiede per suoi affari.

Alla suddetta deposizione sono conformi, ed unifone tutte le altre deposizioni, con cui si rafferma, che il Testatore non avesse letto il suddetto Testamento, che il Notaro tenendolo presso se l'avesse cacciato, e dato a firmare ad esso Testatore, il quale lo firmò carta per carta; e dippiù rilevasi dalle deposizioni, che il Testatore furriferito di tal Testamento, altro letto non ne avesse, se non che la sola particola del contentamento del Notaro circa la sua paga; e soggiungono molti degli stessi testimonj, che non abbia il Testatore detto innanzi loro, che quella era l' ultima sua volontà, e che fossero stati dal medesimo rogati ad intervenire circa la solennità della testamentaria disposizione. Tutte queste cose, replico io, formano la principale nullità di esso Testamento, anzi per meglio dire, ci persuadono della di lui falsità: ma perchè vi concorrono ancora altre circostanze, che, come altrettanti amminicoli, lo stesso confermano, perciò non è ragionevole, che io le tralasci, atteso mi avvertisce l' uso pratico del Foro, che alcune volte tali cose, separata una dall' altra, non giovano, tutte unite però sieno profittevoli per la vittoria della causa.

Si è provato con molti Testimonj esaminati in termine, che correva pubblica voce e fama, che l' anzidetto Testamento fosse stato foggiato dal Notaro Imbriano a favore del Saverio Manca, ed Oronzio de Marinis. In effetti i suddetti vengono istituiti eredi particolari, e l' anzidetto Donatantonio Putignano erede universale, ma sopra quelli beni però, che ad esso lui erano stati donati, e togliere non gli si potevano, prescrivendosi, ch'

ch' egli molestar non dovesse gli eredi particolari sotto pena di decadere dall'eredità surriferita, cautela praticata a non altro oggetto, se non che pel timore, che essi eredi particolari avevano di scoprirsi la suddetta falsità. La pubblica voce e fama detti testimonj la depongono, *fol. 84. 93. 114. 132. 163. 171. 186. e de causa scientie* lo depongono altri, *fol. 104. a r. fol. 134. a r. & fol. 193. a r.* E questi che depongono sono quelli, che intervennero nel Testamento, e nella di lui apertura. La seconda circostanza si è, ch'esso Oronzio de Marinis, coerede particolare, stretto congiunto di esso Manca, si fece lasciare esecutore testamentario colla legge di non dover dar conto di tale sua amministrazione; *fol. 4. & 12.* Terzo la mala vita e fama di esso Notaro Imbriani, tanto vero, che fu sospeso dell'impiego, *fol. 95. a r. 106. 125. a r. fol. 136. 147. 163. a r. 172. 180. a r. 166. a r. 194.* a qual oggetto si è presentato fede, che per ordine del Signor Avvocato Fiscale de Leon sia stato esso Notaro sospeso dal suo officio a 18. Settembre del 1773. senza che fosse stato più rimpiazzato. Quarto che Domenica Giancane serva di casa avesse consegnato denaro dell'eredità suddetta poco prima della morte del Testatore ad esso Manca, ed indi poi anche prima della morte del medesimo avesse consegnata una cassa lunga cinque palmi allo stesso Manca, lo depongono i testimonj, *fol. 96. 137. 167. & 174. a r.* Io non so capire, che necessità eravi di trafugarsi dette robe dalla casa del Testatore dallo stesso erede, se non se, perchè egli temeva di venire a luce la falsità del Testamento, e così restar privo del lucro dell'eredità. La quinta circostanza la più valevole che possa essere, ella si è, che morto il Testatore, disse il Notaro ai detti Manco, e Marinis, ch'egli meritava ducati mille da loro per la supposizione ch'aveva fatta del Testamento. Ciò depongono i testimonj che l'hanno inteso dire, *fol. 137. fol. 20. fol. 156.* Si confermano le cose da quello, che han deposto gli stessi testimonj, che detto Notaro Imbriani avesse cercato di corromperli con denaro, subito che intese, che i medesimi deponer volevano sopra la falsità, e di disdirsi dagli attestati, che ne avevano fatto. Così depongono sopra l'*art. 18. & 19. fol. 97. fol. 156.* E finalmente aggiungasi l'età decrepita di esso Testatore di anni 84. come dalla fede del Battesimo *fol. 214.* e la sua stolidità cagionatagli non solamente dalla sua età, ma anche dal male di asma da cui era afflitto, per cui stava quasi sempre stolidito, ed allora solo stava in retti sensi, quando il male lo tormentava meno, come depongono dieci testimonj, *fol. 79. 89.*

a. s. 100. 110. 119. 151. 162. 170. 178. 192. a. s. per cui facilissimo era l'ingannarlo. Questo è il contenuto dell'esame del mio Cliente; rimano, che mi dia carico dell'esame contrario.

La compilazione del termine, che il più delle volte dipende dall'esame de' testimonj, lungi dal chiarire e dilucidare il vero, involge spesso la controversia in maggior dubbio, atteso che ciascuna delle parti la sua intenzione giustifica; ma nel caso di un sì fatto conflitto per la contrarietà dell'uno all'altro esame, uopo egli è, che fede si presti a quello, ch'è più verisimile alle circostanze de' fatti certi, ed indubitati. Nel caso però della presente controversia è occorso tutto il contrario; atteso e l'uno e l'altro esame all'istessa pruova corrispondono, cioè a dire, che tutti i testimonj anche esaminati per la parte contraria depongono, che allora quando furono rogati d'intervenire alla chiusura del Testamento del detto Pietro Putignano, si portarono nella di lui casa, ed ivi in una camera ritrovarono seduto in una sedia esso Pietro accanto ad una boffetta, sopra la quale videro un piego di scritture a lungo piegato, e soggiungono, che il detto Notaro Imbriano, contato il numero de' medesimi, avesse il Testatore proferito queste parole, *siamo lesti*, e che si fossero aperte le carte di detto piego ad una ad una, firmandone le pagine lateralmente esso Testatore, ajutato da detto Notaro, e che era tediato di tal firma, in modo che a stento firmò *per extensum* l'ultima carta, la quale conteneva un voto in bianco: non raffermano, chi avesse posto su la banca detto piego, se il Notaro, o il Testatore: dicono bensì di non aver proferita parola il Testatore, che quella era l'ultima sua volontà, e che tal Testamento colle sue mani dato l'avesse al Notaro; ci additano bensì di aver letto esso Testatore il contentamento del Notaro circa le sue fatiche, la qual circostanza di fatto ci avvertisce, che esso letto non avesse il Testamento suddetto; altrimenti i Testimonj non si sarebbero ristretti nel dire di avere esso lui letta la particella del sopraccennato Testamento, che riguardava la paga del detto Notaro. Questo è il fatto cardinale della presente controversia confessato dall'istessa parte contraria col suo esame. Tal fatto avvertendoci di non essersi praticata la solennità prescritta per li Testamenti chiusi, e suggellati dalla notissima *L. Hac consultissima*, ci persuade, che di tal Testamento tener non si possa conto veruno, come io farò vedere coll'esposizione di detta legge. A questo fatto principale vi si aggiungono le deposizioni di alcuni Testimonj, i quali han deposto l'imbecillità dell'intendimento di esso Te-

sta-

statore poco prima di morire, de' quali uno, che era esattore de' Fiscali, attesta, che il Testatore prima di morire avesse pagato il catasto, e che dovendosi poi registrare il suo libro, non si fidò esso Testatore scriverlo, perchè era quasi demente, e lo scrisse l'esattore medesimo. Narrati in tanto, ed esposti fedelmente i fatti, che compongono la presente controversia, credo proprio ed opportuno di esaminare il dritto, che da' medesimi nasce e dipende.

Si esamina la L. Hac consultissima, Cod. de Testam. colle giudicature del Foro, che sulla medesima si sono interposte.

Ella è massima indubitata, che tanto ne' contratti, che nelle ultime volontà, quello che si fa sia certo; poichè tutti gli atti umani dalla certezza si regolano, e questa forse mancando, dalla verisimilitudine, ch'è l'immagine della certezza, si cerca di rilevarsi. Ma se questa massima ha luogo nelli contratti, ne' quali i contraenti possono avvalersi di molti mezzi per dilucidare il vero, molto più deve aver luogo nelle ultime volontà, le quali non avendo il loro effetto, se non che morto il Testatore, cioè a dire, in quel tempo, in cui egli non può più dell'animo suo i sentimenti palesare. Quindi i Legislatori tutti, siccome han favorito molto agli ultimi mortali elogi, così all'incontro han voluto, che questi sieno certi per la facilità, che vi è di supponergli, in quel tempo, che più l'uomo non è tra' viventi; vale a dire, che non può cautelarsi dall'altrui frodi ed insidie.

Due sono le specie de' Testamenti, che abolite l'altre, sono presso noi in usanza, l'una cioè il Testamento Nuncupativo, l'altra il Testamento Chiuso e solenne, così nominato dalle scellennità, che per la sua validità accompagnar lo debbono. La parola Testamento Nuncupativo ci avvertisce bastantemente dal suo significato, cosa debbasi nel medesimo praticare. La parola *nuncupare* presso gli antichi Romani significava qualche cosa esprimere, e manifestarla colla maggior chiarezza, che sia possibile; onde nelle LL. delle XII. Tavole, parlando del venditore, che manifestar deve tutto il merito della cosa, che espone alla vendita, così rafferma: *Uti lingua nuncupasset, ita jus esto.*

Se-

Seguitandosi in tanto tal significato il Testamento Nuncupativo è quello , in cui il Testatore con chiare e manifeste parole profferite innanzi a sette testimonj Cittadini Romani addita, chi sia il suo erede . Quindi se il Testamento Nuncupativo si scriveva, uopo egli è per la sua validità, che in presenza dello stesso Testatore con alta ed intelligibile voce egli si legga interamente .

Il Testamento *in scriptis* non ha bisogno di tal lettura , ad oggetto che giusto appunto si pratica per nascondersi la persona dell' erede , o per insidie , che l' istesso erede far potrebbe al Testatore , acciocchè non lo mutasse , o degli Agnati , de' quali acquistar si potrebbe l'odio . Tal forma di testare è molto antica, giacchè Svetonio ne rammenta un Sen. Consult. sotto Nerone colle parole seguenti : *Clausum igitur, & pertusum in summa marginis ad mediam partem triplici lino per foramina trajecto, ut supra linum testes signa sua imprimant, & subscribant* . E poichè l'erede scritto in tal Testamento è ignoto a' testimonj, perciò altre solennità sono state prescritte , ed ordinate circa la di lui certezza , che sono quelle , le quali ci accertino e ci persuadano , che il Testamento sia l' istessa volontà del Defunto . Perciò nella *L. Hac consultiissima* sta ordinato , che il Testatore innanzi ai testimonj nel numero opportuni da esso lui rogati desse colle sue proprie mani al Notajo il Testamento, dicendo, esser quella la sua ultima volontà, e che il medesimo sia in presenza degli stessi testimonj da esso lui sottoscritto . Così facendosi, si verifica l'identità della scrittura, che il Testatore sia ben conscio del contenuto nella medesima, e che quindi ella non abbia potuto dal Notajo , o da altri essere supposta . Ma allorchè manca una sì fatta solennità , allora si muove dubbio per l' identità della scrittura , e della scienza del Testatore del di lei contenuto, onde il Testamento non valere, stante tale incertezza . Questo in effetto è il caso della nostra controversia , attesochè non essendosi verificato coll' esame accapato, chi abbia posto sulla bossetta l'anzidetto piego, che si vuole essere il Testamento di Putignano , se il Notajo che lo portò seco, o il Testatore che l'avesse egli in sua casa ; viene con ciò a mancare la certezza dell' identità della scrittura, e viene così a suscitarsi il dubbio , che abbia potuto venir supposta dal Notajo stipulante . Dippiù non additando i Testimonj, che esso Testatore avesse letto il Testamento, siccome all' incontro non han lasciato di dire, che letto avesse la particola del contentamento del Notajo per la sua paga, si accresce il dubbio per l' incertezza della verità, e confesse.

seguentemente della nullità del surriferito Testamento.

Questi furono i motivi, su cui dall' Imp. Teodosio nella sua Nov. prima de Testam. nel sis. 8. fu una sì fatta forma ordinata, e prescritta circa i Testamenti solenni, dalla quale Novella poi fu dall' Imp. Giustiniano formata, e trascritta la lodata L. *Hac consultiissima*, colle parole seguenti: *Hac consultiissima Lege sancimus, licere per Scripturam conscientibus Testamentum, si nullum scire volunt, quæ in eo scripta sunt, consignatam, vel ligatam, vel tantum clausam, involutamque præferre scripturam, vel ipsius Testatoris, vel cujuscunque alterius manu conscriptam, eamque rogatis testibus septem numero, Civibus Romanis, puberibus, omnibus simul offerre signandam, & subscribendam: dum tamen testibus presentibus, Testator suum esse Testamentum dixerit, quod offertur, eique ipse coram testibus sua manu in reliqua parte Testamenti subscripserit.*

Il dotto Gotofredo commentando d. Legge così scrisse: *Testatori non est omnino necessarium, ut presentibus testibus dictæ Testamentum, quando ei liceat, etiam ipsis absentibus, sum dictare, tum scribere: sic tamen ut illis presentibus ad signandum suum esse testamentum profiteatur, & uno eodemque tempore testes signent, ac subscribant. Nam Testamentum non sic absolutum imperfectum est.* Questo commento corrisponde alla lettura dell' istessa Legge, la quale vuole per forma di tal Testamento, che il Testatore stesso per la certezza, e identità della scrittura, lo dia egli colle proprie mani alli testimonj per sottoscriverlo. Quando adunque non costa, che ciò siasi praticato, non verificandosi l' identità della scrittura, viene conseguentemente ad esser nullo il Testamento. Il dottissimo Cujacio scrisse lo stesso nel commento di d. L. *Et ubi venerint, ut signent Testamentum, Testatore tenente Testamentum clausum, & ita dicente L. Titius hoc meum Testamentum scripsi, vel hoc meum Testamentum C. Sejo scribendum dictavi: rogo vos, Quirites, ut vestris signis obsignetis, nominaque vestra subscribatis.* Paolo di Castro, che vien riputato il Principe de' Prammatici, tutto e quanto ho avvertito scrisse esser la forma di tal Testamento: *Tertio*, egli scrisse nel commento della stessa L. *quod Testator dicat testibus, quod in illa scriptura continetur suum Testamentum esse, & sic sciant saltem implere.*

Ma più di tutti gli altri Interpreti il dottissimo Donello è quegli, che rilevò la necessità della solennità sud. ch' è quella, la quale manca nel controvertito Testamento: quindi è convenevole, che io trascriva le di lui parole, che sono le
fe.

seguenti nel commentario sulla mentovata Legge : *Nam scripturam*, egli scrisse *tenens Testator, aut aliquin demonstrans, dicit presentibus testibus, hoc suum Testamentum esse, quod offertur, & simul fidei causa ei testes subscribant . . .* Hic ita gesto, petet Testator a testibus, ut ipsi testimonium praeberent velint, id est, ut loquitur hac Constitutio, *scripturam illis offerret signandam, & subscribendam*, e poco dopo ragionando il lodato Autore de' testimonj, che rogati debbono sottoscrivere, e segnare il Testamento, così scrisse : *Fatendum est, eos rogandos esse initio, & eo sermone, ut intelligant se ad Testamentum adhiberi. Sed quum hoc factum erit, & testimonii praebeendi causa convenerint, dicimus non esse necesse testationem Testatoris ab illis intelligi, ex verbis scilicet Testatoris, sed sufficere, si sensu percipiant quid agatur eo modo quo dixi*. Le quali cose avendo così l'Autore premesse, soggiunge : *Restat tertia pars posita in testimonio testium. Ea hac continet, ut testes oblatam scripturam a Testatore uti rogati sunt ita subscribant, & consignent*. Ecco quanto da questo Autore fu stimata necessaria la solennità surriferita, che egli volle, che il Testatore non solamente desse il suo Testamento al Notaro, ma che lo desse ancora alli testimonj per segnarlo, e sottoscriverlo, loro dicendo esser quello la sua ultima testamentaria disposizione.

L'ingegnossimo Corvino nella sua Giureprudenza del Sommario sopra il Cod. Giustiniano, ragionando del Testamento solenne, scrisse esser necessaria la scrittura ad oggetto di contestare ella la volontà del Testatore, eccone le parole : *In testatione voluntatis consistit scriptura confirmatio, quia Testator presentibus testibus Testamenti scripturam consignatam, vel ligatam, vel tantum clausam involutamque proferre, eam Testamentum suum esse, affirmare, e testibus subscriptionem, & obsignationem petere*. E dopo aver parlato di questa, e di altre solennità di tal Testamento, soggiunge : *Quae praecedentia omnia adeo observari debent, ut si appareat, aliquem voluisse sollemnem in scriptis facere Testamentum, nec ea observaverit, tale Testamentum, ne quidem ut nuncupativum valiturum sit*. Nè mi si potrà opporre, che la mancanza di una sì fatta solennità possa supplirsi per qualche atto equivalente; imperciocchè non è lecito a chicchessia di ometter le solennità dalla Legge ricercate e prescritte per la validità dell'atto, maggiormente quando le medesime hanno l'oggetto di accertare detto atto, e riparlo dalle altrui frodi, ed insidie. Questa è la ragione, che di tal solennità ne rende il dottissimo Domatti nel suo commentario circa le LL. Civ. disposte nel loro ordine naturale;

ove

ove nel §. 18. *de Testam.* al tit. 1. sect. 3. così scrisse: Come la pruova di un Testamento fatto nella forma esplicata nell' *Art. antecedente* (cioè della forma della *L. Hac consultifs.*) si tira dalla dichiarazione, che il Testatore ha fatto alli testimonj, che le sue disposizioni sono contenute nell'atto, ch'egli loro ha rappresentato; egli è necessario per questa pruova, che dopo la morte del Testatore l'atto segreto, ove deve essere il Testamento, sia messo tra le mani del Giudice per farne l'apertura, dopo che i Testimonj, ed il Notaro saranno avanti lui per riconoscere i loro segni, e rendere loro testimonianza, che questo è il medesimo atto, che il Testatore loro ha dichiarato essere il suo Testamento. E dopo questa verificazione se ne fa l'apertura. Da queste parole si rileva, quanto il lodato Autore abbia riputata necessaria la solennità surriferita, poichè egli l'ha creduta tale non solamente nel farsi il Testamento, ma anche per aprirli; atteso che nell'apertura del medesimo debbono i testimonj contestare, che sia la medesima scrittura; e la stessa che il Testatore innanzi loro manifestò essere la sua ultima volontà. E come potrebbero i testimonj ciò contestare, quando non l'intesero dal Testatore dire, come nel caso nostro, in cui si è provato, che il Testatore non abbia detto, che l'anzidetta scrittura era il suo testamento? Questo basta per quel tanto, che hanno scritto gl'Interpetri nel commento della *L. anzid.* mi resta di esaminare cosa siasi praticata su tal Articolo nell'uso del nostro Foro. Io alleggerò per comproua di quanto ho scritto due *Decis.* del nostro S. C. una presso Afflitto, che è per num. la *Decis.* 143. e l'altra presso Rotondo, che è la 95.

Il fatto contenuto nella prima è il seguente, che io rapporto colle stesse parole dell'Autore: *Utrum Testamentum Martini Martialis, scriptum per manus Notarii Modestini clausum, & sigillatum valeat ut Testamentum in scriptis, an valeat, ut nuncuparium? Et certe tale Testamentum non potest valere, ut Testamentum in scriptis propter multos defectus. Et primo, quia illud Testamentum non fuit scriptum a Testatore manu propria; quando Testator scit scribere, prout scribebat ipse Martinus, & in Testamento in scriptis requiritur ista sollemnitas, ut expresse dicitur in L. Hac consultifs. Cod. de Testam. Secundo probatum est, quod dictus Testator non tenuit dictum Testamentum in manu sua, nec dixit, quod illud erat suum Testamentum; sed Notarius praedictus tenebat in manibus suis certas chartas, quas extraxit a petore suo, & interrogauit praefatum Martinum infirmum, si vellet illud esse suum Testamentum: aliqui testes dicunt, quod Mar-*
ti-

rinus respondit, Mifler sì; alii dicunt, quod dinit Meffer sì; & per consequens istud Testamentum posuit esse suppositum a dicto Notario, & ideo tale Testamentum non debet valere per d. l. Hac consultis. Tercio non apparet aliquo modo, quod dictus Notarius fuit rogatus, quando interrogavit Testatorem, si volebat Testamentum, quod ipse Notarius tenebat in manu sua, quod esset suum Testamentum, & Testator dicit ut supra, qui rogatus est de uno requisito in Testamento in scriptis, ut dicit Barr. in L. 2. ff. Quemad. Testam. aper. Et licet Glossa communiter approbata in L. jubemus Cod. de Testam. voluerit quod Testamentum conditum ad interrogationem Notarii, hoc modo videlicet, vis tale facere herodem? & Testator dicit, quod sic, quod tale Testamentum est validum; tamen illa Glossa procedit in nuncupativo, secus in Testamento in scriptis, quia in eo si interrogatur Testator, si vult illud esse suum Testamentum, & ille respondit sic, non valet tale Testamentum in scriptis. Ita expresse firmat Jo: Andr. in addit. spec. in tit. de Testam. §. In primis. Et multi Doctores sic consuluerunt in suis consiliis, ut fuit Dominus Bartholomaeus Soc. & D. Jo: Baptista de Caccialupis in simili materia, & Mod. Papienses in d. L. Jubemus. Et totum Consilium pro majori parte affirmabat, isa fuisse per S. C. alias judicatum in quodam Testamento in scriptis facto in Civitate Aversa.

E' vero, che in questo Testamento vi concorsero altre nullità; ma queste erano meno rilevanti, tra le quali vi fu la VI. più notevole, che è quella, che occorre nel caso nostro: *Sensu*, scrisse il lodato Autore, *de voluntate Testatoris nihil constat, nisi per scripturam dicti Notarii*, & *quum non appareat de voluntate Testatoris, nisi per dictam Scripturam, non potest valere ut Testamentum*. Le quali cose così premesse, e nel S. C. discusse, ne rapporta il lodato Autore questa Decisione: *Ex quibus, & multis circumstantiis consideratis, fuit per omnes Dominos votatum, & postea sententiatum, quod dictum Testamentum non valet ut Testamentum in scriptis*: che è quel tanto, che nel nostro caso occorre, nel quale non costa della volontà del nostro Testatore, se non che per la relazione alla scrittura, non avendo egli mai profferita parola, che quella era la sua ultima volontà, siccome diffusamente si è da me dimostrato, e provato sopra nella narrativa de' Fatti.

Ma in termini più forti è la decisione di Rovito sul Testamento di Zenobia Cicinella. Si asseriva essersi provato col fatto, che detto Testamento di Zenobia era stato scritto per mano di Virgilia Chiacchiari, ed indi poi stipulato, e che era stato for-

to-

toscritto da Fratangelo di Galdo, perchè la Testatrice non poteva sottoscriverlo. Due giorni dopo che fu scritto fu chiamato il Notajo ed i testimonj per stipularsi. In presenza de' medesimi esso Fratangelo cacciò dal suo *manicò*, afferendo essere il Testamento d'essa Zenobia, ed ella lo consegnò colle sue proprie mani al Notajo, affermando essere il suo Testamento scritto, e sottoscritto per suo ordine: pel quale fatto si arguiva non solamente il difetto delle solennità, ma anche quello della volontà. Eccone le parole presso il lodato Autore: *Sed etiam defectum voluntatis Testatricis, propter magnam suspicionem, quæ insurgbat suppositionis alterius Testamenti, & non illius, quod fuerat scriptum de ordine & voluntate Testatricis: & sic cessante certa probatione de identitate Testamenti, cessat in totum dispositio etiam ex defectu certæ voluntatis.* Tutto ciò occorre nel nostro caso, in cui non verificasi l'identità della scrittura, e la volontà del Testatore, giacchè egli non diede colle sue proprie mani al Notajo avanti ai Testimonj il Testamento; non affermò, che quello era la sua volontà, nè tampoco lo lesse, come sopra ho dimostrato nella narrativa de' fatti.

Ma è degno d'avvertirsi quello, che fu di maggior peso circa detta causa al S.C. come riferisce il lodato Autore, che fu l'autorità di Burgo di Pace: *Et tandem terret S.C. casus relatus a Burgo de Pace de Testamento cujusdam Militis, qui in extremis constitutus coram Tabellione & Testibus jussit ejus famula, ut afferret sibi scripturam sui Testamenti, quam reclusam habebat in ejus arca clausa, ut illam publicaret; & famula prædicta attulit Testamentum a consanguineo ipsius famula subscriptum, in quo erant instituti filii illegitimi Testatoris ab eadem famula suscepti; illamque scripturam sic ad ipsum asportatam, non tamen lectam, nec apertam declaravit velle esse suum Testamentum coram Tabellione, & Testibus. Et quia non erat scriptura indubitata, ipse Burgo uti Advocatus ex adverso allegavit illam scripturam esse falsam, & suppositam, quia de facili potuerat mulier illa suum interesse conspiciens supponere illud Testamentum a suo consanguineo scriptum, & verum flammis tradere; & attestatur causam fuisse transactione finitam.*

Tutte queste circostanze rapportar si possono al caso nostro, stante la parentela del Notajo cogli eredi scritti, e le sue mancanze commesse nell'ufficio, per cui fu sospeso dal suo esercizio, e quel tanto, che i testimonj han deposto di aver inteso dalla bocca del medesimo, che si meritava ducati mille per la supposizione di tal Testamento, le quali cose unite tutte insieme colla mancanza circa l'identità della scrittura, e della verifica-

della

della volontà del Testatore, ci persuadono della falsità, e supposizione del Testamento suddetto. A cui pregiudicar non può il legato di ducati cinquanta, che fu ricevuto da Giovacchino Putignano lasciato in detto Testamento, a motivo che quando il medesimo fu fatto, egli attrovavasi in altra Terra, ove continuò a dimorare fino alla morte del Testatore, secondo la deposizione de' testimonj esaminati in termine; e dippiù, tal legato fu costretto ad esigerlo per la urgenza de' debiti che avea, per cui lo pagò immediatamente a' suoi creditori, come dalle deposizioni de' testimonj sul 20. *artico.* rimettendomi per lo dippiù all'alto sapere de' Signori Giudici.

Napoli 11. Giugno 1781.

Giuseppe Toscano.